Hevir.



POR

D. ANTONIO

GVTIERREZ DE ANAYA

y Albornoz, vezino de la Villa de Madrid.

EN EL PLEYTO

Con D. Luis Ramirez de Guzman, y D. Ana de Toledo su muger Marqueses de Ardales y consortes, y sus acreedores.

Impresso en Granada por Francisco Heylan, Impressor de la Real Chancilleria. Año de 1631.

ECHO llano es deste pleyto, que por el año passado de 1611. a instancia de los acreedores de los dichos Marqueses de Ardales, se mandaron vender y rematar en publica subhastacion los bienes libres, para hazerles pago, y entre otros bienes que se mandaron vender, fueron los lugares de Fuentes, y el Espino (sobre cuyas alcaualas, y euiccion y restitucion del precio dellas es este pleyto) y para la venta destos dichos lugares se mandaron dar y dieron pregones publicos en Malaga, Seuilla, Madrid, y otras partes, y se cometio al Corregidor de Madrid, para que juntamente con el Receptor de la Chancilleria, que iua a hazer la venta, admitiesse las posturas y pujas que se hiziessen.

Y para saberse el valor de las dichas Villas de Fuentes y el Espino, y los derechos y emolumentos que les pertenecian, fue a ellas el dicho Receptor, y hizo aueriguacion de la vezindad, distrito y terminos que tenian, y examinó por testigos, en razon de todo, a los Regidores, y personas mas inteligentes; los quales declararon, que los dichos Marqueses tenian, gozauan y posseian las alcaualas de las dichas Villas, y que valen en cada vn año cien mil marauedis de renta, juntamẽte con la martiniega.

Despues de lo qual, parece que auiendose traydo muchos dias en pregones con las dichas alcaualas, tercias, y martiniega, se hizo postura por el Licenciado don Pedro Gallego, vezino de Soria, en los dichos lugares de Fuẽtes, y el Espino, su jurisdiciõ ciuil y criminal, alcaualas, tercias, y martiniega, y lo demas que le pertenecia, y todo lo puso en seys mil ducados, y hizo esta postura, con calidad, que los marauedis que se pagassen a los acreedores, auian de ser; *Dando fianças de que los dichos marauedis que se les pagassen, saliendo incierta la dicha venta, assi por ser bienes de mayorazgo, como por otro derecho anterior a ellos, o otra qualquiera causa, boluerian, y*

resti-

?ituirian la cantidad que assi cada vno recibiesse, con las co-
is, daños, interesses, y menoscabos.

Esta postura, parece se hizo ante el dicho Corregi-
r, y Receptor en Madrid, en doze de Abril del di-
o año de 1611. y està inserta en la mesma escritura de
ita, que se hizo a esta parte presentada, a fol. 65. y
spues en veynte del dicho mes y año, Christoual de
Mondragon puxô quinientos ducados con las mes-
mas condiciones, y se fueron pregonando estas postu-
ras; y en veynte de Abril entre otros pregones que se
dieron, vno dellos que està a fol. 70. dize assi; *Que dan seys mil y quinientos ducados con seguridad, con jurisdicion ciuil y criminal, vassallos, rentas, alcaualas, y todo lo que l s pertenece*; y despues don Antonio Gutierrez de Anaya pu
xô mil y quinientos ducados, y se f eron haziendo o-
as posturas y puxas por otras diferentes personas, ha-
 que se llegaron a dar doze mil ducados; y vltima-
ente el dicho don Antonio puxò dozientos duca-
s, con que fue la mayor postura, y quedó el remate
echo en el dicho don Antonio, por los dichos doze
nil. y dozientos ducados.

Tambien se presupone, que con el Receptor fue a
Villa de Madrid Alonso de Hinestrosa Procurador
los Acreedores con poder suyo, a hazer diligencias
a efectuarse la dicha venta, y dio peticiones preten
ndo, que se rematassen los dichos lugares de Fuen-
, y el Espino en el dicho dō Antonio, como parece
l. 76. y 77. y despues desto se dieron mas pregones,
y esta parte ratificò su postura, *expressando las alcaualas, y tercias*; y se boluio a pregonar, y hizo el remate en el
dicho don Antonio, y lo aceptô, y se le dio la possessiō
de los dichos lugares, alcaualas, tercias, y martiniega,
y de todo lo demas, como parece a fojas 88.

Assi mismo se presupone, que despues de todo lo
susodicho, los acreedores de los dichos Marqueses se
querellarō en esta Corte del dicho Receptor, porque
no hazia la cobrança de los dichos doze mil y duzien-
 s ducados, y apremiaua a la paga dellos al dicho don
Anto-

la euiccion son los Marqueses, y el defensor de sus bienes, que son los deudores de las deudas, por cuya causa para pagarlas se vendieron los dichos lugares, *y no los acreedores que lo instaron*, ni *aunque vendieran, iure creditorum*; con todo esso pretẽdemos, que en nuestro caso los acreedores estan obligados a la euiccion. Lo primero, porque por la escritura de venta se expressô, que los acreedores auian de quedar obligados a la euiccion, y se puso por condicion en la postura, y siendo asi que ellos iudicialiter, instauan a la venta, y que iudicialiter, en la misma forma se añadio esta calidad, se ha de entender, que fue vn quasi contracto, *Ex eo quia in iudicijs quasi contrahitur*, l.3. §. idem scribit de peculio, l.2. ff. de pręторijs stipulationibus, Ceuallos, 4. tom. q. 897. num. 887. y Barbosa, axioma 132. num. 3. Y este caso de auer el acreedor obligadose a la euiccion, es expressa limitacion para que lo quede por la dict. l. 2. C. *creditorem pignoris euictionem non debere*, sin que pueda obstar el que se oponga, que el acreedor que consiente en la venta, los bienes de su deudor, no por esso queda obligado a la euiccion, vt probat textus, in l. exceptione, C. de euictionibus, Iason, in l. quoties ab omnibus, C. de fideicommissis, nume. 3. Rolandus à Valle, consl. 69. num. 39. vol. 3. y que solo es visto remitir el derecho de hypoteca.

6 ¶ Porque se responde que estamos en terminos diuersos, y en caso que no solo los acreedores consintieron y pidieron la venta destos bienes, sino que expressamente (*pues aceptaron la calidad de la postura*, y despues de auerla hecho pidieron se hiziesse el remate) es visto auer consentido en la obligacion, y clausula de ella de quedar obligados a la euiccion, vt in expresso tenet idem Rolandus, dicto consl. 69. numer. 39.

7 ¶ Demas que la obligaciõ que se hizo a la euiccion, fue por el Juez Executor a quien se cometio la dicha vẽta, y el Juez no ha menester poder de la parte en

te en los actos judiciales, y pues los acreedores aqui eran partes, e instauan en la venta de los bienes despues de puesta la condicion de que auian de quedar ellos obligados a la euiccion, no se considera la l. si ob causam, C. de euictionibus, para ser parte solo el deudor, sino estos mismos acreedores, y el dezir, q̃ en ningun caso el acreedor está obligado a la euiccion, ora el Juez venda; *Creditoribus instantibus ad eis satisfaciendum sua debita*, o venda el acreedor, *iure creditoris*, vt supra agnouimus ex vera iuris resolutione, & ex latè traditis per Castellum, dicto cap.42.num. 71.& 110.& Salgado, dicta 4.parte, cap.7.numer.165. Guzman, de euictionibus, q.34.in tota, procede en venta judicial, en que los acreedores libremẽte fuerõ pagados, sin quedar ellos como depositarios del dinero que reciben, ni dar fiança en la forma que en nuestro caso la dieron.

8 ¶ Porque en este tantum abfit, que el acreedor no esté obligado, que antes aquella paga que recibe, y fianças que dà, se juzga como si fuera dinero depositado del deudor, y cõtra ellos, y sus fiadores se procede, vt in terminis terminantibus, tradit Fontanella, de pactis nuptialibus, tom.2. clausula 5. glossa 8. parte 7.à num 40.cum sequentibus, fol. 208. & 210. & num.48.ibi: *Nec datur actio alijs creditoribus quãtumvis anterioribus seu potioribus ad agendum contra rem emptam, sed debent ipsi agere aduersus pecuniam depositam si adhuc est pœnes depositarios, vel cõtra creditores inter quos fuit distributa, & eorum fideiussores, quæ successit in locum rei, & ratio potest esse, quia aliàs deceptus emptor maneret authoritate publica contra l.1. C. de his qui veniam ætatis, & nemo vellet accedere ad publicas venditiones quod esset valde perniciosum*, D. Francisco de Leon, decis.50.n.11. ibi: *Vnde mediante dicta cautione fructus rerum dotalium cẽsentur stare*, Gratian.ca.236. n.37. y este dinero se juzga cõ las dichas fiãças, como si estuuiera actualmẽte en el deposito, Mastrillus, decis.126. con lo qual no se pueden los acreedores valer de que no estan obliga-

dos

dos a la euiccion, pues tienen *el dinero, y pagas como depositarios y fiadores*, y estando en el deposito, es sin dificultad, que con auerle salido inciertas las alcaualas a don Antonio, se le boluiera el precio correspondiente a ellas.

9 ¶ No podra obstar a nuestra resolucion el dezir, que ni el defensor de los bienes, o los Marqueses como deudores, está obligado a la euiccion, ni los acreedores, porque dizen, que a don Antonio Gutierrez, no se le vendieron las alcaualas, sino el derecho que los Marqueses tenian a ellas, tal qual fuesse, con que no quedaron obligados a la euiccion, per textum, in l. si nomen, ff. de hæreditate, vel actione vendita, & in l. si plus, §. final, de euictionibus, Nata, consi.38. Surdus, consi.13. num.1. & sequentibus, Guzman, de euictionibus, d. q. 47. num. 17. & 18. ibi: *Sicuti qui vendidit nomine debitoris solum præstare tenetur illum esse debitorem non autem illum fore locupletem.* Y aun se pudiera esto apretar mas, con dezir que las alcaualas son derechos Reales, y que podia y deuia entender qualquiera comprador, que sin exhibir titulo, y priuilegio de su Magestad, ninguna venta es legitima, ni aun con possession inmemorial, l. 2. titul. 15. lib. 4. recopilationis, & latissimè Iuan Gutierrez, tractat. de gabellis, q. 5. à num. 6. cum sequentibus, Alfaro, de officio fiscalis, glossa 20. §. 3. à num. 42. & toto §. y con tan gran particularidad procede esto en materia de alcaualas, que aunq̃ los demas derechos Reales se pueden prescriuir por tiempo y possession inmemorial (como sea prouada con las calidades, y requisitos que la ley de Toro manda, vt expresse dicit, l. 1. dicto titul. 15. libr. 4. Gutierrez, dicta q. 5. num. 12. licet in alijs rebus excepta maioratus causa probatio inmemorialis sufficiat eo modo quo iure communi probatur, vt resoluit eleganter Pater Molina, tract. 2. disputat. 76. Barbosa, de potestate Episcopi, allegat. 72. nũ. 36.) para las alcaualas, no basta inmemorial, sin mostrar titulo, d. l. 2. tit. 15. lib. 4.

Porque

10 ¶ Porque se responde facilmente, dupliciter & primo, que es mudar el hecho, dezir, que la venta de nuestro caso sea, no delas alcaualas, sino del derecho que a ellas tuuiessen los Marqueses, porque como consta de los pregones, y calidades con que se hizieron las posturas, y remate, las mesmas alcaualas se vendieron, y se expressaron, pues se vendieron los lugares de Fuentes, y el Espino, poniendo especificamente las alcaualas en venta, y se remataron, y dio la possession dellas a don Antonio, y antes las tenian, y administrauan los administradores de los bienes de los Marqueses, y se presume por derecho, que el administrador sabe la calidad de los bienes que administran, l. final, C. arbitrium tutelæ, Baldus, cons. 312. in fine, vol. 2. Craueta, cons. 123. nu. 2. Petrus Surdus, cons. 13. numer. 30. y en efecto es indubitable que en nuestro caso se vendieron expressamente las alcaualas, y tercias, y no el derecho de ellas.

11 ¶ Secundò respondetur, que no porque no se le mostrassen los titulos a don Antonio, se le constituyò en mala fee, y que pueda auer lugar dezirse, que venditor non tenetur de euictione, quando vendidit rem alienam sciente emptore, vt probat textus, in l. 2. & ibi Baldus, & Salicetus, C. creditorem euictionem pignoris non debere, Ceuallos, q. 798. Caldas, de emptione, & venditione, cap. 31. num. 105. & 106. Guzman, de euictionibus, q. 46. & q. 47. nume. 22. porque pudo entender que auia titulos de las alcaualas que se vendian, y que vna Cancilleria no auia de mandar dar pregones de alcaualas, sino vuiera titulos legitimos con las calidades de la dicha ley segunda, titul. 15. lib. 4. y que la publica autoridad de la Curia, no engaña a nadie, l. 1. C. de his qui veniam ætatis impetrauerunt, Fontanela, vbi supra, dicto tomo 2. clausula 5. glossa 8. part. 7. num. 48. y es muy diferente saber vno que la cosa que se le vende, no es del, por quien se le vende, que aunque no se pueda vender sin calidades, poder entender que tiene las neces-

necessarias de señorio, y dominio verdadero el que vende, præcipuè, siendo authoritate iudiciali.

12 ¶ Y respecto de que no se puede prouar, que al tiempo de la venta destas alcaualas, don Antonio no supiesse que los Marqueses no tenia titulos de ellas, y antes vio que las posseian, que es demonstracion de dominio, *Quia à naturali possessione cæpit*, l. 1. de acquirenda possessione, auemos de dezir, que o sabiã los Marqueses que tenian titulo legitimo de las alca ualas, o que no le tenian, ni eran suyas. En el primer caso la venta corria legitimamente. En el segundo, de la manera, que quando el acreedor; *Qui vendit iure creditoris*, y que sabe que no puede vender, neque ex pacto, neque ex dispositione legis, y sin embargo vẽde, queda obligado a la euiccion, tanquam dolosus, vt notat glossa final, in l. 1. & ibi Baldus, & Salicetus, C. creditorem euictionem pignoris, &c. l. 2. eo titulo, ibi: *Vel etiam dolo cum sciret prudensque esset, rem sine vitio non esse*, & ibi DD. Negusantius, de pignoribus, 6. parte, membro 1. num. 40. vers. Tertio fallit, Pater Molina, tractat. 2. disputat. 538. num. 17. Antonius Faber, de erroribus pragmaticorum, Decade 1. errore 10. vers. Nisi iam forte rem sciẽs, & tradit Guzmã, de euictionibus, q. 34. num. 9. in 4. fallencia.

13 ¶ Assi tambien quando el Iuez vende; *Nomine debitoris*; es mas indubitable que el deudor queda obligado a la euiccion, etiam sine dolo, y pues en nuestro caso los Marqueses por deudores, y los acreedores, porque como tenemos fundado se obligaron a la euiccion, y la prometieron con aceptar la postura e instar en el remate, estan obligados a la euiccion, Guzman, dict. q. 34. num. 11. per l. 1. ibi: *Si nominatim hoc repromissum, &c.* Et dicto numer. 11. Guzman, ibi: *Cuius ratio est nam qui non tenebatur de euictione si repromitat sponte de ea omni dubio procul tenetur*. Y con solo error de pensar que podian vender las alcaualas, basta para que esten obligados, Negusantius, vbi proximè, dicto num. 40. vers. 4. fallit, ibi: *Sed si crasso errore*

 putanis

putauit sibi competere ius vendendi tenebitur de euictione: Molina, dicta disputat. 538. num. 17. ibi: *Secus si errore crasso, & supino,* Alexand. Tretacincus variatum, lib. 3. titul. de emptione, & venditione, resolutione 17. numer. 7.

SECVNDVS ARTICVLVS.

14 ¶ Prouado como lo queda en el primer articulo, que el defensor de los bienes, y los acreedores (o por mejor dezir depositarios del dinero, que recibieron con fianças) están obligados a la euiccion, breuemente se fundará este segundo Articulo, porque es llano que el acreedor que recibe el precio, o parte del de la cosa que se vende, está obligado a la euiccion, vt probat glossa celebris, in l. aliud est vendere 121. ff. de regulis iuris, verbo. Aliud, ibi: *Si vendam tibi rem aliquam, & euincatur teneor de euictione etiã si non promissi, vt C. de euictionibus, l. non dubitatur si autẽ vendenti consentiam, non teneor de euictione nisi prætium accipiam, vt supra de euictionibus, l. quidam licet si prætium non accipiam circa ius meum non mihi periudicatur, vt Codice de remissione pignorum, l. 2.* Bartolus, in d. l. quidam de euictionibus, in fine, donde pone por regla indubitable, que qualquiera que consiente en la venta, y recibe el precio, o parte del, está obligado a la euiccion, Alexander, consl. 235. num. 9. vol. 6. Baldus, cõs. 127. num. 1. vol. 5. Viuius, decis. 24. numer. 4. & decis. 152. Mastrillus, decis. 28. per totam, & numer. 10. ibi: *Id tamen non procedit quando consentiens recepit pretium, vel partem pretij prout erat in casu nostro quia tunc tenetur de euictione, nec non & restituere pretium, glossa, in l. aliud, ff. de regulis iuris, & est textus expressus, in l. quidam cum gloss. finali, ff. de euictionibus.*

15 ¶ Y refiriendo a Mastrilo, y otros, lo resuelue assi Guzman, de euictionibus, dicta quæstion. 47. n. 19. ibi; *Tenetur tamen debitor ac si vendidisset, l. si. ob causam, C. de euictionibus, est enim verum, quod ille qui vendidit*

dit iure creditoris ad pretium saltim tenetur. Y esta prerrogatiua de estar obligado en todo acontecimiento a boluer el precio, es tan grande, que aunque expressamente se aya cautelado el vendedor, que no quede obligado a la euiccion, por lo menos llegado el caso de auerla, queda necessitado de restituyr el precio, vt in terminis dicit Stephanus Gratianus, tom. 3. disceptat. cap. 566. num. 3. ibi; *Quia ista verba non excludunt saltem pretij repetitionem, cum semper debeat restitui emptori pretium per vẽditorem quamuis sibi praecaberit nolle teneri de euictione aliquo modo, & a quocumque illa emanauerit, siue prodato, & facto suo tãtum, siue per similia verba etiam, quod emptio facta sit à sciente, l. emptorem, § final, ff. de actionibus empti,* Fachineus, lib. 2. cap. 40. Gaspar Thesaurus, lib. 2. forensium, quęst. 23. num. 3. Artamano Pistor. libr. 2. cap. 10. numer. 21. Caldas, de emptione, & venditione, cap. 31. num. 112. ibi; *Quod verum est, & obtinet quo ad effectum exigendi interesse, & duplam non vero, quo ad pretium quoniam hoc omni casu debet restituere.*

16 ¶ Sin que se pueda dezir, que la glossa en la dicha l. aliud est vendere, y la dicha l. quidam de euictionibus, no hablan en el acreedor, sino en el dueño, y señor de la cosa que se vende por mano de otro, porque lo contrario es la verdad, respecto de que en el señor no es necessario recebir precio para quedar obligado, pues basta hazer, o consentir la venta, Mastrillus, dicta decis. 28. num. 12. ibi; *Nam in domino sufficiebat solus consensus, etiam quod non recipisset pretium vulgatis iuribus;* de que resulta que los acreedores que recibieron el precio, consintiendo en la venta, quedaron obligados por derecho a la euiccion y restitucion del, aunque el Receptor no les obligara expressamente como lo hizo; sin que lo cõtradixessen, antes aceptaron, pidieron, y instanron enel remate que se hizo con las calidades de las posturas.

17 ¶ Demas de lo fundado, es de gran consideracion para que los acreedores esten obligados a bol-

uer el precio a esta parte el que es hecho notorio que opuso antes de entregar el dinero, que no le entregauan los titulos de las alcaualas, y tercias que se le entregassen, y que hasta tanto protestaua retener el dinero en su poder; y sin embargo desto se le mandó apremiar a la paga, y deuio de ser causa de la fiança que se mandó dar a los acreedores, pues era tan justo su pedimento, y es cierto que ellos fueron pagados del dinero de don Antonio, sin que se puedan valer de que en poder del depositario auia mas dinero, y que con la imistion y confusion dellos cessò la hypoteca y derecho de prelacion, y por mejor dezir de euiccion que tiene esta parte en su proprio dinero contra los acreedores, ex l. si alieni numi, ff. de solut. Angelus, in l. singularia, col. 7. vbi Iason, nu. 13. Decius, num. 6. Curtius iunior, num. 19. & 20. ff. si certum petatur; Stephanus Gratianus, tom. 5. cap. 897. nume. 1. & ad materiam legis pecuniæ, C. de priuilegio Fisci, latè Riccius, collect. 1241. D.D. Joannes del Castillo, lib. 4. cap. 61. à num. 80. Gaspar Squiferdeguerus ad Antonium Fabrum, libr. 1. tractat. 8. q 8. ante finem, part. 8. Narbona, 3. parte, recopilationis, l. 25. glossa 16. num. 47. Stephanus Gratianus, dicto tom. 5. cap. 955. n. 1. & 2.

18 ¶ Porque se responde, que en nuestro caso no tratamos de prelacion en dinero mezclado y confundido, sino de cobrar el precio de las alcaualas inciertas de los acreedores, que instaron al remate con las calidades referidas, y q̃ llegado el caso de la euiccion en todo acontecimiento, si bien no esten obligados a la pena de ella, que es el duplo, lo estan a la restitucion del precio recebido por ellos mismos, ex Caldas, dicto cap. 31. numer. 112. y de los demas citados, y a mayor abundamiento, es cierto por los autos, y las mas de las librānças lo manifiestan, que los acreedores fueron pagados del dinero de don Antonio Gutierrez, y por lo menos estas librānças que lo dizen, son prueua expressa, y para las que no lo dizẽ,

son

son conjecturas suficientes, de que pues se pagaron despues de auer don Antonio depositado, fue del mismo dinero, y aunque se ha de prouar la idẽtidad, ex Bartolo, & Immola, in l. his qui rebus, ff. de publicis iudicijs, Gratiano, dict. cap. 897. num. 5. esta identidad del dinero basta prouarse por conjecturas, Angelus, in l. si certis annis, C. de pactis, Afflictis, decis. 23. num. 3 Cœphalus, cons. 190. num. 25. Burlatus, cõsil. 80. num. 1. lib. 1. Surdus, decis. 55. num. 12. Menoch. cons. 21. num. 33. lib. 1. Gratianus, dict. cap. 955. num. 2. ibi: *Quibus stantibus constat de identitate pecuniarum nam illa probatur coniecturis, & præsumptionibus, & indicijs.*

19 ¶ Vltimamente para que los acreedores esten obligados a la euiccion quando ni huyeran consentido la venta, ni obligadose a ella, ni recibido el precio, bastaua el que es hecho notorio deste pleyto, q̃ los Marqueses de Ardales no pueden pagar, ni restituir el precio, daños, e intereses, pues como resulta de los autos a sus bienes ay pleyto de acreedores, q̃ es caso que libra de hazer excusion, y que haze dificultosa la cobrança, vt ex Angelo, Aretino, & alijs tradit Negusantius, de pignoribus, parte 8. membro. 1. num. 15. versic. *Item istud*, probatur Antonius Gabriel, lib. 3. communium, titul. de fideiussoribus, conclusione num. 45. Gregorius Lopez, l. 14. titul. 13. part. 5. verbo, *Primeramente*, versi. *Decimo quarto*, Menochius, cons. 667. & cons. 1187. numer. 15. Scaccia, de comertijs, § 2. glossa 5. numer. 268. & 274. & quod dicatur legitime facta excussio quãdo difficulter potest debitor conueniri, resoluit eleganter Pater meus D. Alphonsus Perez de Lara, lib. 1. de Anniuersarijs, & Capellanijs, cap. 8. n. 7.

20 ¶ Siendo pues notorio, non esse soluendo, los Marqueses, y defensor de sus bienes, los acreedores estan obligados a la euiccion, vt eleganter resoluit Pater Molina, dicto tract. 2. disputation. 538. num. 28. ibi:

ibi: *Illud etiam mihi videtur addendum si debitor soluendo non sit creditorem in debitoris defectum teneri reddere emptori pretiũ acceptũ si extat, aut ex illo factus est locupletior, &c.* Sin que nos obste la autoridad de Antonio Fabro, dicta Decade 1. errore 10. donde auiendo resuelto que el deudor de la cosa vendida a quien aprouechò el dinero està obligado a la euiccion saliendo incierta la venta, y no el acreedor a cuya instancia se vẽdio, dize luego estas palabras; *Quid ergo si debitor soluendo non sit, nec esse est emere iniquitatem, vt vel creditor debiti, vel emptor pretij iacturam faciat vtrique sane videtur posse imputari, creditori cur inope debitore contraxerit, emptori vero cur à creditore non domini, sed creditoris iure distrahente comparauerit, sed tamẽ æquius est, vt in pari culpa durior sit conditio petitoris, nec condici quid quam possit creditori qui suum bona fide consequutus est, licuit enim vigilare, & emptorem quærere ad suum consequendum, dum ne quid fecerit dolo malo, emptor autem diligentius inquirere debet, an debitor soluendo esset nec ne quem sciebat de euictione obligatum iri, non creditorem.*

21 ¶ Porque se satisfaze, que consigo se trae la respuesta pues dize que ha de ser quando el acreedor no tuuo dolo, y en nuestro caso los acreedores, no se pueden escusar del, pues aceptando las posturas de don Antonio instaron en la paga, no obstante que pedia don Antonio los titulos, por cuyo defecto se ha seguido la euiccion, y porque asi mismo Antonio Fabro habla en acreedores, o acreedor que vendio, *iure creditoris*, y se hizo pago, y nosotros estamos en caso de venta judicial, *instantibus creditoribus*, y auiendo recebido el dinero, como en deposito, y con fianças, y respecto de que la opinion del Padre Molina, es mas equa (aunque se tuuiera por mas sutil la de Fabro, quando estuuieramos en el caso de ella) para la decision de las causas se ha de atender mas a las opiniones de nuestros Regnicolas, que a la de Antonio Fabro, vt eleganter considerat noster Regius Fiscalis

don

don Franciſcus de Amaya, libr. 1. obſeruation. cap. 12. numer. 7. fol. 109. & cap. 15. numer. 16. fol. 138. & libr. 2. cap. 14. numer. 30. folio 361. & 362. Juan Sanchez nouiſsimè, in Summa ſuarum, practic. diſputat. diſputation. 44. numer. 63. fol. 421. Fontanela, tom. 2. clauſula 6. gloſſa 1. parte 2. numer. 56. fol. 352. (licet pro Fabro etiam loquatur, clauſula 7. gloſſa 2. parte 9. num. 72. fol. 626.)

22 ¶ Mayormente, que quando no vuiera en fauor de la notoria juſticia deſta parte, mas que el conuencimiento de malicia de la contraria, es baſtante, pues por el pleyto ſe conuence, en quanto a la leſion que dize el defenſor vuo en la venta, porque auiendo dicho, que ſin las alcaualas vale mas de treze mil ducados, eſta parte ha ofrecido, y hecho allanamiento con poder eſpecial, e informacion de vtilidad, q̃ ha preſentado deſpues de viſto el pleito (de mas de auer lo ofrecido antes) de q̃ dandole ſu dinero con reditos, boluerá los lugares de Fuentes, y Eſpino, con fructos, y podemos dezirle que contra eſte hecho no puede venir, y que deue preciſamente eſtarſe por el, como propria confeſsion, ex textu, in cap. ſi cautio de fide inſtrumentorum, ibi: *Confeſsioni ſuæ ſtatur*, l. generaliter, C. de non numerata pecunia, ibi: *Nimis enim indignum eſſe iudicamus, vt quod ſua quiſque voce dilucide proteſtatus eſt id in eumdem caſum infirmare, teſtimonioque proprio reſiſtere*, l. 2. C. de inſtitut. & ſubſtitutionibus, & ibi Bartolus, numer. 1. dize: *Stari libello contra producentem illum*, l. iubemus, C. de liberali cauſa, ibi: *Verum etiam voce propria eiuſdem ælij apud alium iudicium patuerat*, l. cum præcum, eodem titulo, l. generaliter, §. Sed iuramento, C. ſi certum petatur, Scacia, de appellationibus, libr. 3. quæſt. 17. limitatione 34. nume. 10. &

10.& limitatione 39. Scouar, de ratiocinijs, cap. 8. numer. 13. & 14. y qualquiera assercion en el libelo, es bastante para no poderse contradezir, Riccius, & Niger, in additionibus ad Mascardum, conclus. 348. fol. mihi 16. num. 1. ibi: *Imo non solum si taliter fiat præiudicat sed etiam omnis assertio in libello habet vim confessionis, & consequenter ei statur contra porrigentem illum*. Ramon, cons. 99. num. 11. Con lo qual parece que la sentencia de vista se ha de reuocar. Salua, &c.

El Licenc. Don Iuan Perez de Lara.